

طرح‌نامه کرسی ترویجی

۱. عنوان کرسی:

عنوان فارسی: مطالعه انتقادی دیدگاه «صحت تصرفات اعتباری منافی با شرط فعل حقوقی» در فقه امامیه

عنوان انگلیسی: A Critical Examination of the Doctrine of "Validity of Juridical Acts Contrary to the Condition of a Legal Action" in Ja'fari Fiqh

عنوان عربی: دراسة نقدية لمذهب «صحة التصرفات القانونية المخالفة لشرط الفعل القانوني» في فقه الإمامية

۲. خلاصه طرح‌نامه: (حداقل ۱۰۰۰ و حداکثر ۲۵۰۰ کلمه):

الف. شرح موضوع:

صدها مسأله فقهی - حقوقی است که در آنها «متعهد به» یک فعل اعتباری است. این مسائل در اصطلاح ادبیات حقوقی با عنوان «تعهد به انجام یک عمل حقوقی یا تعهد بر ترک یک عمل حقوقی» مطالعه می شود. احکام مربوط به این گونه تعهدات را نمی توان از طریق احکام تعهداتی که «متعهد به» آنها یک فعل مادی است، تحلیل نمود، ولی تا به حال بیشتر تلاش، تمرکز و مباحث نویسندگان فقهی - حقوقی در حوزه قراردادهای، ناظر بر مصادیقی است که «متعهد به» قرارداد، یک فعل مادی است نه انجام یا ترک یک فعل اعتباری.

گونه های تخلف از ایفای تعهدات اعتباری مذکور و شناسایی ضمانت اجرای شرعی و قانونی نسبت به تخلف «متعهد» از ایفای چنین تعهداتی، به صورت مستقل و نظام واره در متون فقهی و حقوقی مورد بحث واقع نشده است. از سوی دیگر پژوهش در این حوزه نیازمند بررسی باب های فقهی فراوان و اتخاذ مبانی تصدیقی متعددی دارد. به همین دلیل، نگارش در این باب کاری است بس دشوار.

در این نشست علمی، هدف این است، فقط یک مسأله از مسائل این موضوع مهم، آن هم صرفاً از منظر فقه امامیه مورد بررسی قرار گیرد. دیدگاه قانون مدنی ایران، نظرات حقوقدانان و رویه قضایی ایران نسبت به این مسأله لازم است به صورت مستقل در سه کرسی علمی جداگانه مورد گفت و گو با اندیشمندان قرار گیرد.

مسأله اصلی این نشست علمی این است: اگر مشروط علیه با انجام یک تصرف حقوقی منافی از انجام

«مشروط به اعتباری» تخلف کند، ضمانت اجرای آن از منظر فقه امامیه چیست؟

برای مثال مشروط علیه ضمن یک عقد لازم متعهد شده، ملکیت یک باب خانه معینی را ظرف شش ماه به مشروط له منتقل کند، ولی از این شرط فعل حقوقی تخلف کرده و آن را به ثالث منتقل می نماید. ضمانت اجرای فقهی این تخلف چیست؟ به عبارت دیگر حکم وضعی این تصرف حقوقی منافی چیست؟

در پاسخ به پرسش یاد شده، دیدگاههای گوناگونی در متون فقهی مطرح شده است که مهم ترین آنها را می توان در پنج نظر خلاصه کرد:

۱- صحت تصرفات حقوقی منافی و ثبوت حق فسخ برای مشروط له: در واقع با وجود تخلف مشروط علیه از «متعهد به اعتباری»، تصرفات حقوقی منافی نامبرده نافذ است. مشروط له صرفاً می تواند عقد مشروط را فسخ کند. این اندیشه به مشهور فقیهان امامیه انتساب دارد. در حال حاضر نیز فقیهان معروفی از آن حمایت می کنند.

۲- بطلان تصرفات حقوقی منافی: برخی از فقیهان تصرفات حقوقی منافی را از ریشه باطل می شمارند، حتی امکان تصحیح آنها نیز با تنفیذ مشروط له منتفی است.

۳- تفصیل بین اذن و عقود اذنی با تصرفات اعتباری دیگر: چنانچه مشروط علیه متعهد شده باشد از اذن رجوع نکند یا یک عقد اذنی انشا کند ولی تخلف کرده و تصرف حقوقی منافی انجام دهد، تصرفات حقوقی منافی نافذ است برخلاف سایر اعمال حقوقی که اذن در تحقق وجود اعتباری آنها نقشی ندارد.

۴- صحت تصرفات حقوقی منافی، در کنار شناسایی حق برای مشروط له نسبت به الزام مشروط علیه برای ازاله اعتباری تصرف حقوقی منافی: در بعضی از مصادیق نیز برخی از فقیهان بر این نظر هستند، تصرف حقوقی منافی صحیح است ولی می توان مشروط علیه را مجبور کرد که تصرف حقوقی منافی را از طریق راهکار قانونی از بین ببرد.

۵- عدم نفوذ مُراعی: به نظر نگارنده هیچ یک از چهار دیدگاه مذکور درست نیست. حکم تصرفات حقوقی منافی عدم نفوذ است ولی این عدم نفوذ با عدم نفوذ موقوف که در عقد فضولی مطرح می شود چندین تفاوت عمده دارد. همچنین با نظریه عدم قابلیت استناد که در حقوق فرانسه مطرح شده، یکسان نیست. می توان این عدم نفوذ را عدم نفوذ مُراعی نامید. هدف از این نشست علمی نیز تبیین دیدگاهها و نقد آنها و اثبات نظریه عدم نفوذ مُراعی است. لازم به یاد آوری است متأسفانه در ادبیات حقوقی تا به حال دیدگاههای فقهی مذکور به صورت منسجم و حتی به شیوه پراکنده نیز مورد تبیین و نقادی واقع نشده است. از این جهت هم واکاوی ادله فقهی و دیدگاه های فقیهان امامیه به ویژه فقیهان معاصر در این باره برای فربه شدن ادبیات حقوقی بسی سودمند است.

ب. سوابق دانشی: تاریخچه موضوع و سوابق نظری و دانشی موجود در این زمینه چیست و جایگاه موضوع حاضر کجاست؟ رگه های بحث از موضوع به صورت پراکنده در متون فقهی و به تبع در متون حقوقی آمده است اما به صورت سازمان یافته، مستقل و در قالب یک نظریه تا به حال مورد کاوش قرار نگرفته است.

ج. موارد نوآوری: ضمن بیان دانش موجود، نوآوری طرحنامه بطور واضح و روشن تعیین شود.

در بحث سوابق دانشی بیان شد موضوع در متون فقهی به صورت پراکنده مورد بحث واقع شده است و نظر مشهور فقیهان بر این است تصرفات حقوقی منافی نافذ است ولی مشروط علیه مرتکب فعل حرام شده است. در ضمن ضمانت اجرای تخلف از شرط فعل حقوقی در چنین قراردادهایی که متعلق شرط، انجام یا ترک یک تصرف حقوقی است، ایجاد حق فسخ به نفع مشروط له است. این اندیشه و سایر دیدگاهها، بعد از تبیین، به تفصیل مورد نقد واقع شده و نافذ نبودن تصرفات حقوقی منافی اثبات شده است. در ضمن ثابت گشته که این عدم نفوذ با عدم نفوذی



که در عقد فضولی با عنوان عدم نفوذ موقوف معروف است، دست کم چهار تفاوت عمده دارد. به همین جهت اصطلاح عدم نفوذ مراعی برای این عدم نفوذ پیشنهاد شده است تا از مشتبه شدن اصطلاحات پیش گیری شود. این اندیشه در دهها مسأله فقهی و حقوقی اثر دارد. افزون بر آن در تفسیر قوانین مرتبط و ایجاد رویه قضایی منضبط می تواند سودمند باشد. کوتاه سخن این که نظریه «عدم نفوذ مراعی» به شیوه فعلی برای اولین بار است که با مذاقه در باب های متعدد متون فقهی و با استفاده از ادله معتبر شرعی و قواعد دانش اصول فقه مطرح و اثبات می شود.

د. فرایند: فرایندی که در آن فرضیه/ایده/مدل/ نظریه حاصل شده است، بطور دقیق شرح داده شود. با استفاده از روش کتابخانه ای، توصیف و تحلیل مباحث انجام شده است. با اندیشه ورزی نسبت به ادله معتبر شرعی و قاعده های اصولی مرتبط با موضوع، فرضیه عدم نفوذ مراعی برای تصرفات حقوقی منافی اثبات شده است.

ه. منابع: فهرست منابعی که در متن ارجاع داده شده است، آورده شود.

اصفهانی، محمد حسین، اصفهانی، محمد حسین، بحوث فی الفقه: کتاب الإجارة.

انصاری، مرتضی، فرائد الاصول، ج ۳.

انصاری، مرتضی، کتاب المکاسب، ج ۱-۶.

ایروانی، علی، حاشیة المکاسب، ج ۲.

بجنوردی، سید حسن، القواعد الفقهیة، ج ۵،

حرّ عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعة، ج ۱۳.

حسینی روحانی، سید محمد صادق، فقه الصادق، ج ۱۹.

حسینی روحانی، سید محمد صادق، منهاج الفقاهة، ج ۵.

حسینی روحانی، سید محمد صادق، منهاج الفقاهة، ج ۵.

حسینی شاهرودی، سید محمد، استفتائات.

حسینی عاملی، سید جواد، مفتاح الکرامة، ج ۷.

خراسانی، محمد کاظم، کفایة الاصول.

رشتی، حبیب الله، فقه الإمامیة، قسم الخیارات.

رشتی، حبیب الله، کتاب الإجارة.

طباطبایی حکیم، سید محسن، مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۰.



از کرسی های نظریه پردازی، تمدن ساز و
پژوهی های علمی

باسمہ تعالیٰ

- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، حاشیة کتاب المکاسب، ج ۲.
- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، حاشیة کتاب المکاسب، ج ۳.
- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، سؤال و جواب.
- علامہ حلّی، قواعد الأحکام، ج ۲.
- فاضل لنکرانی، محمد، تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسيلة - الإجارة.
- محقق داماد، سید مصطفی، مباحثی از: اصول فقه، دفتر سوم: اصول عملیه و تعارض ادله.
- مکارم شیرازی، ناصر، أنوار الاصول، ج ۳، مقرر: قدسی، احمد.
- موسوی خمینی، سید روح الله، کتاب البیع، ج ۵.
- موسوی خوئی، سید ابوالقاسم، مقرر: تبریزی غروی، علی، التنقیح فی شرح المکاسب، ج ۵.
- موسوی خوئی، سید ابوالقاسم، منهاج الصالحین، ج ۲.
- نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام؛ ج ۲۷.
- نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام؛ ج ۸.
- نراقی، احمد، مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، ج ۱۴.
- وحید خراسانی، حسین، العقد النضید، ج ۹، مقرر: انصاری قمی، محمد رضا.